

## L 5 KR 233/05

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
5  
1. Instanz  
SG Nürnberg (FSB)  
Aktenzeichen  
S 9 R 919/01 PR  
Datum  
13.06.2005  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 5 KR 233/05  
Datum  
24.04.2007  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 13. Juni 2005 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig sind Beitragsnachforderungen auf Grund einer Betriebsprüfung.

Der Kläger ist Inhaber eines Transportunternehmens, für das der Beigeladene zu 1) als Fahrer tätig war. Im Rahmen einer Betriebsprüfung für die Zeit vom 01.01.1994 bis 31.12.1997 wertete die Beklagte den "Subunternehmervertrag" zwischen dem Beigeladenen zu 1) und dem Kläger vom 23.12.1993 sowie die Fragebogenangaben des Beigeladenen zu 1) zu seiner Tätigkeit aus. Danach war er verpflichtet, für den Kläger Fahrten von dem Ersatzteillager der V. in W. zu V.-Partnern in N. durchzuführen für einen gleichbleibenden Tagessatz von DM 155,00 zuzüglich Umsatzsteuer. Dafür stellte der Kläger einen Lkw bis 7,5 t zur Verfügung, dessen Betriebskosten der Kläger zu tragen hatte. Der Beigeladene zu 1) gab ergänzend an, dass er die gleichen Rechte und Pflichten wie die anderen vom Kläger beschäftigten Arbeitnehmer hatte und dass ihm wegen der Fahrten zwischen 0.00 Uhr bis ca. 12/13.00 Uhr keine Zeit verblieben war, für andere Auftraggeber tätig zu sein. Auf Anhörung zu diesem Sachverhalt erklärte der Kläger, auf die Einrede der Verjährung hinsichtlich eventueller Beitragsnachforderungen zu verzichten. Mit Bescheid vom 07.12.2000 forderte die Beklagte für den Prüfzeitraum 01.01.1994 bis 31.12.1997 Gesamtsozialversicherungsbeiträge und Umlagen von 72.419,25 DM nach. Der Beigeladene zu 1) sowie zwei weitere Beschäftigte, für welche die Beklagte in der Folgezeit die Nachforderungen fallen ließ, seien als Selbständige geführt worden, tatsächlich aber versicherungspflichtig Beschäftigte gewesen. Insoweit seien Beiträge zu allen Zweigen der Sozialversicherung nachzufordern.

Im anschließenden Widerspruchsverfahren machte der Kläger geltend, der Beigeladene zu 1) sei selbständig tätig gewesen, habe ein eigenes Gewerbe angemeldet und geführt sowie über einen eigenen Kleintransporter verfügt. Er sei nicht weisungsgebunden gewesen, habe die Fahrten auch an seinen Bruder als Dritten weitervergeben und habe ein Unternehmerrisiko getragen, weil er Transportschäden habe selber tragen und Weiterbildungsgebühren z.B. für den Gefahrgutführerschein habe selber tragen müssen. Nach Teilabhilfebescheid vom 17.08.2001 hinsichtlich der weiteren beiden Beschäftigten wies die Beklagte den Widerspruch im Hinblick auf den Beigeladenen zu 1) mit Widerspruchsbescheid vom 12.09.2001 als unbegründet zurück. Der Beigeladene zu 1) sei innerhalb des Prüfzeitraums bis Februar 1997 zu Unrecht als Selbständiger geführt worden, denn er sei tatsächlich als abhängig beschäftigter, weisungsgebundener Arbeitnehmer für den Kläger tätig gewesen. Er sei wochentags ausschließlich für den Kläger gefahren, sei von diesem weisungsgebunden auf vorgegebenen Touren zu einer festen Vergütung eingesetzt worden. Daneben träten die für eine selbständige Tätigkeit sprechenden Gesichtspunkte wie die Anmeldung eines Gewerbes und die Abführung von Umsatzsteuer zurück. Der Kläger sei deshalb verpflichtet, Sozialversicherungsbeiträge und Umlagen in Höhe von insgesamt 72,419,25 DM aus der Beschäftigung des Beigeladenen zu 1) nachzuzahlen.

Dagegen hat der Kläger Klage zum Sozialgericht Nürnberg erhoben und Bescheidaufhebung beantragt. Der Beigeladene zu 1) sei vom 01.01.1994 bis 28.02.1997 nicht Arbeitnehmer gewesen, sondern selbständiger Subunternehmer. Er sei selbst an den Kläger herangetreten um als Unternehmer tätig zu sein. Vertraglich sei nicht eine abhängige Beschäftigung, sondern eine selbständige Tätigkeit vereinbart gewesen. Tatsächlich sei der Beigeladene zu 1) auch als Unternehmer auf dem Markt aufgetreten und habe insbesondere einen Handel mit Telekommunikationsgeräten sowie Büromaschinen betrieben. Er habe zwar vom Kläger einen eigenen Lkw zur Verfügung gestellt erhalten, jedoch über ein eigenes Fahrzeug verfügt, das er zum Betrieb seines Gewerbes eingesetzt habe. Im vorgegebenen Zeitrahmen zwischen 2.00 Uhr und Mittags habe er nicht nur Fahrten des Klägers, sondern auch Fahrten Dritter ausführen dürfen. Er habe die Fahrtätigkeit

nicht höchstpersönlich erbringen müssen, sondern diese auf Dritte weiter übertragen dürfen und tatsächlich auch auf seinen Bruder weiter übertragen. Er habe ein eigenes Unternehmerrisiko getragen, weil er für von ihm verursachte Schäden habe haften müssen. Er habe für seine Leistungen Rechnungen gestellt einschließlich Umsatzsteuer und sich stets als Selbständiger geriert.

Im Verhandlungstermin vom 13.06.2005 hat der Zeuge R. E. (Bruder des Beigeladenen zu 1)) angegeben, auch er sei von August bis Oktober 1994 für den Kläger tätig gewesen. Er sei nicht für seinen Bruder als Ersatzfahrer bei dessen Touren eingesprungen. Sein Bruder sei im fraglichen Zeitraum fünf Tage pro Woche von ca. 1.00 Uhr bis Mittag 12.00 Uhr, manchmal 13.00 Uhr oder 14.00 Uhr gefahren. Er habe stets einen Lkw des Klägers benutzt.

Ergänzend hat in diesem Termin der Beigeladene zu 1) vorgetragen, dass er das Transportgut für den Kläger stets in Stahlgitterboxen erhalten habe, welche nach Ablieferung als Leergut im Lkw verblieben seien, so dass er mangels Platzes Fahrten mit diesem Lkw für andere Kunden nicht hätte durchführen können.

Mit Urteil vom gleichen Tag hat das Sozialgericht die Klage im Wesentlichen mit der Begründung abgewiesen, zu Recht habe die Beklagte aus der Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für den Kläger im Zeitraum 01.01.1994 bis 28.02.1994 Sozialversicherungsbeiträge und Umlagen in Höhe von EUR 31.918,85 nachgefordert. Dieser sei nicht in einem selbständigen Nachunternehmerverhältnis, sondern in einen abhängigen Beschäftigungsverhältnis zum Kläger gestanden. Der Beigeladene zu 1) sei nicht als Unternehmer nach außen aufgetreten, habe keine eigene Werbung betrieben und sei für weitere Auftraggeber nicht tätig geworden. Er habe über keine Betriebsstätte verfügt, keine eigenen Betriebsmittel eingesetzt oder eigene Beschäftigte geführt. Vielmehr sei er hinsichtlich Zeit, Dauer, Ort und Art der Fahrten einem umfassenden Weisungsrecht des Klägers unterlegen und in dessen Betrieb eingeordnet gewesen. Er habe stets Transportfahrzeuge des Klägers benutzt, deren Kosten dieser getragen habe. Die Fahrten seien vom Kläger vorgegeben gewesen, welcher auch die gesamte Arbeitskraft des Beigeladenen zu 1) ausgenutzt habe. Denn dieser sei infolge der Einladezeit gegen 3.00 Uhr in W. und der Entladezeiten bis mittags in N. ausschließlich für den Kläger tätig geworden. Daneben müssten andere Umstände, die für eine selbständige Beschäftigung sprächen, eindeutig zurücktreten. Die Nachforderung sei dem Grunde und der Höhe nach zutreffend berechnet.

Dagegen hat der Kläger Berufung eingelegt und geltend gemacht, die Angaben des Klägers und dessen Bruders, des Zeugen E. , seien unzutreffend. Tatsächlich sei der Beigeladene zu 1) nicht als Arbeitnehmer, sondern als selbständiger Nachunternehmer tätig geworden. Der Beigeladene zu 1) sei nicht zuletzt gegenüber dem Finanzamt als Selbständiger aufgetreten. Zudem sei der Beigeladene zu 1) hoch verschuldet, so dass dessen Angaben unglaubhaft seien. Er nutze sicherlich die Chance, Versäumnisse bei der Krankenversicherung und Altersvorsorge zu Lasten des Klägers auszubügeln. Er sei auch rechtskräftig wegen Urkundenfälschung verurteilt, weil er die Fahraufzeichnungen im Lkw des Klägers manipuliert habe. Es habe dem Willen des Klägers und des Beigeladenen zu 1) entsprochen, eine selbständige Tätigkeit zu vereinbaren. Der Beigeladene zu 1) habe ein selbständiges Gewerbe angemeldet und betrieben und sei als selbständiger Unternehmer aufgetreten. Der Beigeladene zu 1) sei auch mit seinem eigenen Fahrzeug nach Beendigung seiner Tätigkeit für den Kläger nachmittags selbständig tätig geworden. Er habe also über eigene Betriebsmittel verfügt und diese für Transporttätigkeiten eingesetzt. Er sei auch in der Lage gewesen, neben dem Tourenplan des Klägers weitere Güter zu transportieren. Tatsächlich seien Aufträge des Klägers vom Beigeladenen zu 1) an Dritte, insbesondere an seinen Bruder weitergegeben worden. Zusammen mit der im Vergleich zu den beschäftigten Arbeitnehmern deutlich höheren Vergütung des Beigeladenen zu 1) habe deshalb im fraglichen Zeitraum eine abhängige Tätigkeit nicht vorgelegen.

Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 13.06.2005 sowie die Bescheide der Beklagten vom 07.12.2000 und vom 17.08.2001, beide in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.09.2001 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beigeladenen zu 2) und zu 3) haben keinen Antrag gestellt.

Beigezogen und Gegenstand der mündlichen Verhandlung vom 24.04.2007 waren die Verwaltungsakten der Beklagten. Darauf sowie auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge wird zur Ergänzung des Tatbestandes Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig (§§ 143, 151 Sozialgerichtsgesetz), aber unbegründet. Zu Recht hat die Beklagte die Fahrtätigkeit des Beigeladenen zu 1) für den Kläger als versicherungspflichtige Beschäftigung angesehen und die daraus resultierenden Beiträge und Umlagen nachgefordert.

Streitgegenstand ist der Bescheid vom 07.12.2000, geändert durch den Teilabhilfebescheid vom 17.08.2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.09.2001, mit welchen die Beklagte vom Kläger als Arbeitgeber des Beigeladenen zu 1) aus der Beschäftigung vom 01.01.1994 bis 28.12.1997 Gesamtsozialversicherungsbeiträge und Umlagen in Höhe von EUR 31.918,85 (= DM 62.724,85) nachgefordert hat. Diese Entscheidung ist zutreffend ergangen, der Beigeladene zu 1) war tatsächlich versicherungspflichtig Beschäftigter des Klägers, wie das Sozialgericht Nürnberg im angefochtenen Urteil vom 13.06.2005 zutreffend entschieden hat.

Das Sozialgericht Nürnberg hat eingehend, detailreich und zutreffend dargestellt, warum die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für den Kläger nicht als Nachunternehmerverhältnis zu qualifizieren ist, sondern als abhängiges Beschäftigungsverhältnis, aus welchem Beitrags- und Umlagepflicht folgen. Ebenso zutreffend hat das Sozialgericht dargestellt, warum die Nachforderung der Beklagten in der zuletzt noch strittigen Höhe sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach zutreffend ist. Die Berufung wird aus eben diesen Gründen als unbegründet zurückgewiesen, der Senat sieht von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe ab (§ 153 Abs.2 SGG).

Ergänzend ist im Hinblick auf die Berufungsbegründung des Klägers auszuführen, dass streitgegenständlich die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für ihn ist. Eventuelle weitere Tätigkeiten des Beigeladenen zu 1) selbständiger Art, insbesondere ein an den Nachmittagen ausgeübter Handel für Telekommunikationsgeräte bleiben insoweit unbeachtlich. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass der Beigeladene zu 1) den vom Kläger gestellten Lkw nicht für eigene Transporte nutzen konnte, weil regelmäßig das Transportgut der V. in Stahlgitterboxen

verpackt war, welche nach Leerung auf der Ladefläche des Lkw verbleiben mussten. Einer erneuten Einvernahme des Zeugen E. bedarf es nicht, Anhaltspunkte, dass dessen Angaben in zentralen Punkten der Aussage kein Glauben zu schenken wäre, bestehen nicht. Damit verbleibt es dabei, dass ein Fahrer ohne eigenes Transportfahrzeug grundsätzlich als abhängig Beschäftigter zu qualifizieren ist.

Die Berufung war deshalb in vollem Umfange als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#), weil die Klage vor dem 01.01.2002 anhängig wurde.

Gründe, die Revision zuzulassen, sind nicht ersichtlich, [§ 160 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-06-10